

ヨーロッパ商事代理人契約法における 法廷地強行法規の適用について

——ヨーロッパ司法裁判所二〇一三年一月一七日判決「Unamar 事件」の検討——

金 美 和

- 一 はじめに
- 二 ヨーロッパ司法裁判所二〇一三年一月一七日判決「Unamar 事件」の概要
- 三 ヨーロッパ司法裁判所二〇一三年一月一七日判決に対する評価
- 四 結びに代えて

一 はじめに

1 国際契約の準拠法決定にあたり、多くの国の立法例及び判例では「当事者自治の原則」が採用されている。わが国でも、法の適用に関する通則法（以下、「通則法」と略記）第七条において、この原則が採用されている。そして、代理の準拠法については、明文規定がないことから、同条の「法律行為」に商事代理人契約を含めるという解釈のもと

に、わが国では商事代理人契約についても当事者自治が認められている。他方で、当事者自治の原則は無制限に認められるべきものではないという理解のもとに、当事者自治の原則の適用範囲が制限されてきた⁽¹⁾。もつとも、通則法のもとでは、経済的弱者である労働者や消費者を保護するため、特別な保護規定が設けられているが、商事代理人についてそうした規定は置かれていない。その理由は、商事代理人の保護を必要とするような事案がわが国の実務上みられなかったという点に求められるのかもしれない。しかし、商事代理人についても、本人に対して従属的な立場に立つ余地があるところから、労働者や消費者と同様に保護の必要性が問われ得るであろう。なお、実質法上では商法改正に向け、商事代理人保護を意図した「代理商」に関する法の整備が進められている⁽⁴⁾⁽⁵⁾。従って、商事代理人契約についても、消費者契約や労働契約と同様の効果を意図し、解釈論として当事者自治の原則を維持したうえでその適用に對する制限が認められる可能性も将来的に予測されよう。

近年、EU加盟諸国をはじめ諸外国では商事代理人を保護する特別規定が制定されており、実質法上商事代理人を保護しようとする傾向にある。EU加盟諸国においては、固有の事業を営む商事代理人に関するE E C指令八六年度六五三号（以下、「E C指令」と略記⁽⁶⁾）が国内法化され、商事代理人とその本人との関係に関わる加盟諸国法間の調和と商事代理人の保護の実現が図られている。また、抵触法上においては、一九九二年に一九七八年代理の準拠法に関するハーグ条約が発効されている。この条約に従えば、商事代理人契約の準拠法については、当事者自治の原則が維持されながら、この原則の適用に對する制限も認められることから、抵触法上の商事代理人の保護が明らかとなる。なお、この条約を批准していないEU加盟諸国については、債権債務の準拠法に関する一九八〇年のローマ条約（以下、「ローマ条約」と略記）及びローマI規則⁽⁸⁾によることとなるが、これらの条約及び規則においてもハーグ条約同様、當

事者自治の原則の適用に対する制限が認められている。さらに、ヨーロッパ共同体裁判所は、二〇〇〇年一月九日イングマール事件判決⁽⁹⁾において、商事代理人契約の準拠法につき当事者自治の原則の適用が制限される旨最初に明言し、その後の判例にも影響を与えている。このように、諸外国においては国際私法上も商事代理人を保護しようとする動きがみられる。

今回紹介するヨーロッパ司法裁判所二〇一三年一月一七日判決の *Unanua* 事件⁽¹¹⁾は、先のイングマール事件判決に従い商事代理人の保護を前提としたうえで、EU加盟国間における商事代理人契約につき当事者自治を制限して法廷地強行法規の適用を認めるものであった。本件判決は、商事代理人のような経済的弱者保護における強行法規の適用について大いに参考になるものと思われる。この判決については、すでに多くの論評が行われているが、紙幅の都合により、ここでは *Nourissat* 教授⁽¹²⁾による評釈の一部を紹介することとしたい。

2 以下ではまず、いずれもEC指令が国内法化された加盟諸国法であったにもかかわらず当事者が選択した法に優先して法廷地法が適用されたヨーロッパ司法裁判所 *Unanua* 事件判決の概要を紹介する。次に、法廷地強行法規の適用可否に係わる *Nourissat* 教授の評価を紹介することとしたい。ヨーロッパにおける動向を紹介することによって、日本法への新たな示唆を見出すことができれば幸いである。

二一 ヨーロッパ司法裁判所二〇一三年一月一七日判決「Unamar 事件」の概要

1 事実の概要

(一) 原告 Unamar 社 (United Antwerp Maritime Agencies NV 以下、「X社」と略記) は、ベルギー王国で設立された法人である。被告 Navigation Maritime Bulgare 社 (以下、「Y社」と略記) は、ブルガリア共和国で設立された法人である。両社は、二〇〇五年にX社をY社のコンテナ貨物運送サービス事業に係わる商事代理人とする契約を締結した。本契約には、ブルガリア法を準拠法とし、かつあらゆる紛争はブルガリアのソフィア市にある商工法廷の仲裁法廷 (la chambre d'arbitrage instituée auprès de la chambre de commerce et d'industrie de Sofia (Bulgarie)) により解決する明示の合意があった。なお、ブルガリアでは、独立した事業を営む商事代理人に関する EEC 指令一九八六年度六五三号 (以下、「EC指令」と略記)⁽¹³⁾ が商法中に国内法化されている。⁽¹⁴⁾

この代理権付与契約は、二〇〇八年二月三一日迄毎年更新されていたが、その後二〇〇九年三月三一日を以て終了されることとなった。これに伴い、X社はY社を相手取り、二〇〇九年二月二五日付けでベルギーのアントワープ商事裁判所 (le rechtbank van koophandel van Antwerpen (tribunal de commerce d'Anvers)) に総額八四九、五五七・〇五ユーロに上る給付訴訟を提起した。第一の訴訟物は、告知期間が知らされていた場合の報酬に相当する賠償金 (une indemnité compensatoire de préavis) である。第二の訴訟物は、契約関係終了後にX社が開拓したか又は既存の顧客との取引からY社が引き続き相当な利益を得ていることに対する補償金 (une indemnité déviction) である。第三の訴訟

物は、従業員の解雇に伴う給与補償 (une indemnité complémentaire du chef de licenciement de personnel) である。第一は、ベルギー王国の商事代理人契約に関する一九九五年四月二三日の法律 (以下、「同法律」と略記)⁽¹⁵⁾ 第一八条第三項⁽¹⁶⁾に基づいたものである。第二は、同法律第二〇条第一項⁽¹⁷⁾に基づいたものである。そして第三は、同法律第二一条⁽¹⁸⁾に基づいたものである。同法律は、EC指令が国内法化されたものであるが、同指令よりもより大きな保護を商事代理人に与える。本件で争われたのは、この請求認容の前提となる、同法律の適用可否であった。

X社の主張によれば、これらの請求を認容するベルギー王国の同法律は絶対的強行規定 (dispositions impératives) である。同法律第二七条⁽²⁰⁾によれば、商事代理人がベルギーで事業を営む場合、商事代理人のあらゆる活動はベルギー法により規律されかつベルギー裁判所に管轄権を有する。従って、同法律はベルギー王国で事業を営む商事代理人と本人との商事代理人契約上明示的に合意されたブルガリア法に優先して適用されなければならないと主張されかつベルギー裁判所に当該紛争を審理する裁判管轄権がある。他方、Y社の主張では、本件には同法律が適用されずかつベルギー裁判所に当該紛争を審理する裁判管轄権がない。同法律が適用されないのは、本件契約の準拠法がブルガリア法だからである。こうして、Y社はX社に対し、未払い分の運送貨物代として総額三二七、二〇七・八七ユーロの支払いを求めた。このように、本件の先決的論点は、同法律の強行法規性が認められるか否かという点にあった。

(二) 二〇〇九年五月一二日付けアントワープ商事裁判所の決定によれば、ベルギー裁判所に管轄権がないという訴えには根拠がない。また、準拠法について、とりわけ、同法律第二七条は直接適用できる「強行法規 (lois de police)」であり、かつこのように外国法の適用を回避できる一方的独立抵触規定である。この決定に対し、Y社はアントワープ控訴院 (le hof van beroep te Antwerpen) に不服を申し立てた。Y社は、X社による訴訟手続きについて、

ヨーロッパ商事代理人契約法における法廷地強行法規の適用について (金)

本件契約中に仲裁条項が定められていたことから、ベルギー裁判所には当該紛争を審理する裁判管轄権がないと主張した。

二〇一〇年一月二三日付けアントワープ控訴院判決によれば、本件契約中の仲裁条項が有効であったことから、X社による損害賠償請求について、ベルギー裁判所は管轄権を有しない。同控訴院の見解として、同法律には公序の役割がなく、またローマ条約第七条の解釈におけるベルギーの国際公序でもないこと、また当事者により選択されたブルガリア法にも同指令の最低限の保護が与えられていることから、同条約第三条における当事者自治の原則が適用されなければならず、従って、ブルガリア法が適用されなければならない。こうして、X社に対し、法定料金と費用の延滞利息分を含めた総額七七、二〇七・八七ユーロになる未払い分の運送貨物代の支払いを命じた。

X社はこの判決を不服として破毀院 (le Hof van Cassatie) に上告した。破毀院の見解によれば、同法律第一八条、第二〇条及び第二一条は絶対的強行規定 (dispositions impératives) としてみなされる。それは、同法律が国内法化されたEC指令の強行的な性質からすれば明らかである。同法律第二七条から明らかなように、同法律の目的は、契約準拠法にかかわらず、ベルギー法上の絶対的強行規定となる保護規定がベルギーに主たる営業所を有する商事代理人に向けられていることである。同破毀院は本件手続きを中止し、強行法規を規定するローマ条約の解釈をめぐり、以下の問題について先行判決をヨーロッパ司法裁判所に付託した。

「26 ……、ローマ条約第七条第二項の文言内での強行法規 (lois de police) となる本件で問題となっている規定 (商事代理人契約に関する法律第一八条、第二〇条及び第二一条) についてベルギー法に基づく性質決定 (a qualification) に鑑みれば、ローマ条約第三条及び第七条第二項を必要に応じて、EC指令八六年度六五三号と関連づけて解釈しなければならず、EC指

令に定められた最低限の保護よりもより大きな保護を与える法廷地の強行法規 (lois de police) が当該契約に適用されるべきであり、たとえ、当事者により選択された契約準拠法が E C 指令により最低限の保護が定められている別の E U 加盟国の法であつても、そうしなければならないか?」

2 判旨

(一) 先の実事関係を前提として、ヨーロッパ司法裁判所が下した判決は次の通りであつた。⁽²³⁾⁽²⁴⁾

「52 ……、ローマ条約第三条及び第七条第二項は、当事者により商事代理人契約に選択された E C 指令により定められた最低限の保護要件を満たした E U 加盟国の法は、E C 指令の国内法化において、こうした絶対的強行規定の性質及び目的に関して考慮すれば、前述の E C 指令により定められた保護よりもより大きな保護を商事代理人に与えることが、法廷地加盟国の法秩序において法廷地加盟国の議会が重要であると判断する詳細な評価に基づいて、付託裁判所が明らかにする場合に限り、独立して事業を営む商事代理人の身分を規律する法廷地法が強行的な性質を有することから優先されることにより、別の加盟国に設立した付託裁判所により回避されると解釈されなければならない。」

このように、判旨は本件への同法律の適用を肯定した。判示は二つの基準を示した。第一に、独立して事業を営む商事代理人の身分を規律する法廷地法が強行的な性質を有するとき、当事者により商事代理人契約に選択された E C 指令により定められた最低限の保護要件を満たした E U 加盟国の法が回避される。第二に、第一の基準は、E C 指令の国内法化において、E C 指令により定められた保護よりもより大きな保護を商事代理人に与えることが、法廷地加盟国の法秩序において、法廷地加盟国の議会が重要であると判断する詳細な評価に基づいて、付託裁判所が明らかに

する場合に適用される。これら二つの基準相互の関係については、次のように考えることができよう。すなわち、前者が「法廷地法が強行的な性質を有するとき」という法律要件と「当事者により選択されたEC指令に規定する最低の保護要件を満たしたEU加盟国の法に優先して、法廷地法が適用される」という法律効果との組合せから成る同法律の適用可否に関する判断基準であり、後者がこの判断基準の適用範囲を画する適用基準である。

判旨が同法律を適用したのは、本件では、これら二つの基準の要件がすべて充足されていると判断したからである。

(二) 判旨はなぜこのような基準を採用したのか。これら二つの基準をこのように組み合わせたのはなぜか。まず、第一の基準たる同法律の適用可否に関する判断基準が形成された過程についてみよう。

① 判旨は判断基準の法律要件となる同法律の強行的な性質の有無を確認するにあたり、まず、Y社、ベルギー議会及び欧州委員会の見解を参照する。

第一に、Y社によれば、当事者が選択したブルガリア商法もまた同指令が国内法化された別の加盟国法であり、同法律をローマ条約第七条第二項の意味における絶対的強行規則としてみなすことはできない。よって、当事者自治の原則及び法的安定性に従えば同法律を優先してブルガリア商法を回避することはできない。(第三三判示事項)

第二に、ベルギー議会によれば、商事代理人契約に関するベルギー法は強行法規である。また、同法律はEC指令が国内法化されたものであるが、同指令に比べて商事代理人という用語により広い範囲を与えており、「取引の交渉を行い、決定できる」権限を有するすべての商事代理人が同法律による保護の対象となる。⁽²⁵⁾⁽²⁶⁾ 従って、本件では、同法

律の適用により契約終了に伴う商事代理人の損害賠償が与えられる。(第三四判示事項)

第三に、欧州委員会によれば、法廷地加盟国が、国内の法秩序において、EU法の強行規定を含む法廷地の法を絶対的強行規定とみなし一方的に適用することは、ローマ条約に規定する当事者自治の原則を定めた基本原則に反する行為であり、明らかに重要な利益に関わらない限りこのような法廷地法の一方的適用はしてはならない。このように、かかる国内法が強行法規として別の加盟国法に優先して適用されるには、「(当該事件が)明らかに重要な利益に関わる」という判断基準の形成基準の法律要件を満たしていない限り強行規定としてみなさることはなく、当事者により選択された別の加盟国法に優先して適用されることはない。同見解は、同法律が絶対的強行規定であることを否定するY社と肯定するベルギー議会とを比較すれば、中立的な立場であるといえよう。(第三五判示事項)

またように、判断基準の法律効果を満たす要件となる強行法規性について、Y社、ベルギー議会及び欧州委員会の見解は一致していないことが確認される。

② それならば、同法律が絶対的強行規定とみなされたのはなぜか。この点を検討するにあたっては、同指令について確認されなければならない。みてきたように、商事代理人契約について規律する同法律及びブルガリア商法はいずれもEC指令が国内法化されたものである。判旨は、これら法律の根底となる同指令が本件に適用される根拠について次のように言及する。

「36 当裁判所は、商事代理人契約に係わる当事者間の法的関係について加盟諸国の法を調整することを目的としている同指令を適用する根拠を既に有している (C-215/97 *Belone* 事件 (一九九八) ECR I-2191 第一〇判示事項、C-465/04 *Honyvem Informazioni Commercial* 事件 (二〇〇六) ECR I-2879 第一八判示事項、及び C-348/07 *Semen* 事件 (二〇〇九) ECR I-

まず、先例に従えば、商事代理人契約に関わる当事者間（商事代理人とその本人間（内部関係））の法的関係⁽²⁷⁾については同指令が適用される。なお、同指令が適用される根拠については、同指令の立法趣旨が参照されなければならない。同指令前文の第三段落によれば、「加盟国間の商品流通は単一市場におけるものと類似の条件のもとに進められるべきであり、このため、共通市場が適切に機能するために必要な範囲で、加盟国において法令を近似のものにすることを必要とする。この点につき、商事代理の事案においては、抵触法に関する規範はそれらが仮に一律のものになったとしても上述の不統一を解消するものではなく、したがって、それらの（抵触法に関する）規範に関わらず、提案されている（商事代理に関する法令の）統一化が必要である」。その背景となる理由は、「商事代理に関する加盟諸国の国内法間の相違は、一方では、実質的に共同体内の競争条件及び職務遂行（the carrying-on of that activity）に影響し、他方では、商事代理人の本人に対する関係で与えられる商事代理人の保護及び商取引の安全、これら双方に不利益をもたらしめている。そのうえ、これらの相違は、実質的に本人及び商事代理人が異なる加盟国で設立されている商事代理人契約の締結及び履行を妨げる」ことであった。⁽²⁸⁾このように、同指令の立法趣旨の要点は、第一に、共同体における「商事代理人の保護」であり、第二に、「商取引の安全」であった。同指令はこれらの不利益を是正しようとする共同体の政策立法であるといえよう。

③ 次に、同指令が適用されなければならない理由として、判旨は同指令の立法趣旨における第二の理由付けである「商取引の安全」について次のように述べている。

「37 E C指令中の前文に示された第二の理由付けから明らかなように、E C指令で規定する調和策が目標とするのは、とりわけ、商事代理人の職務遂行に関する制限をなくすことであり、共同体内における競争条件を統一することによって、商取引の安全を促進することである (C-381/98 Ingmar GB 事件 (二〇〇〇) ECR I-9305 第三三判示事項参照)。」

ここでは、商事代理人契約について規律する加盟諸国の法律の根底となる同指令が適用されるべき理由として、裁判所がまず着目したのは「商取引の安全」というE C指令が目標とする調和策であった。同指令の適用により達成すべき目標、すなわち商取引の安全を促進することの内容として挙げられているのは、第一に、商事代理人の職務遂行に関する制限をなくすこと、第二に、共同体内における競争条件が統一されることである⁽²⁹⁾。この商取引の安全の趣旨について説明する為に、同裁判所はイングマル事件に触れている。

先にもたように、商事代理人に関する加盟諸国の国内法間の相違は商事代理人の保護及び商取引の安全に不利益をもたらす。このような不利益を解消するためには加盟諸国法を統一する同指令の適用が不可欠となる。同指令の適用はすでに判例により確立されており、同指令が目標とする「商取引の安全」が図られている⁽³⁰⁾。

④ さらに、判旨は、契約終了後の商事代理人に対する損害賠償及び補償の付与について定める同指令第一七条及び第一八条⁽³¹⁾について以下のように述べる。

「39 それに関連して、同指令第一七条及び第一八条は、ヨーロッパ議会が単一市場の形成の過程で商事代理人に付与することが合理的であるとみなした保護のレベルを定めるので極めて重要である。」

前述のように、E C指令第一七条及び第一八条は同指令の立法目的である「商事代理人の保護」を達成するために

重要な条項である。判旨は、当該規定を絶対的強行規定とみなすことにより、同指令の目的である「商事代理人の保護」が達成される旨次のように述べている。

「40 当裁判所が既に判示したように、同指令により確立された体制 (le régime) は、この趣旨から、強行的な性質を有する。同指令第一七条は、加盟国に対し、契約終了後、商事代理人に補償 (dédommagement) を与えるための仕組 (メカニズム) を然るべく定めるよう義務付けている。たしかに、当該条項 (EC指令第一七条) は、加盟国に対して損害賠償或は補償 (le système d'indemnité et celui de réparation du préjudice) いずれかを選択することを認めている。しかしながら、同指令第一七条及び第一八条は、加盟国が付与される損害賠償或は補償を算出する方法 (méthodes de calcul de l'indemnité ou de la réparation à octroyer) の選択に関して裁量権を行使できる明確な枠組みを定めている。……」

このように、本件判旨では「契約終了後の商事代理人の保護」という目的を達成するために、同指令に強行的な性質が付与されている。なお、当該規定は、加盟国に対して損害賠償或は補償に関する選択が認められており、またその算出方法の選択についても裁量権が与えられている以上、加盟国間においてこれらの程度につき差異が生じることが必然のことである。このような状況において、本件のようなEU域内における抵触法の問題が生じることとなる。判旨は、さらに、これら規定が強行法規性を有すると判断した理由として同指令第一九条⁽³³⁾を挙げている。

「40 ……さらに、同指令第一九条によれば、当事者は契約期間終了前に商事代理人の不利益 (損害) を顧みることなく (条項に) 違反するようなことをしてはならない (Ingmar GB 事件第二二判示事項参照)。」

確かに、同第一九条の文言には、「してはならない」という強い禁止の意味が込められている。このような「禁止」は、

強行的な性質を強調するものであり、この「禁止規定」から、一七条及び一八条の強行的な性質が読み取られよう。

判旨は、イングマル事件判決と同様にこれら「保護規定」と「禁止規定」とに着目することによって、当該規定が強行的な性質を有することから強行規定と判断した。⁽³⁴⁾従って、当該規定が国内法化された加盟諸国の法は強行的な性質を有するものといえよう。

(三) それでは、EC指令に規定された保護よりもより大きな保護を商事代理人に与える同法律が、当事者の合意により選択されたEC指令に規定する最低限の保護要件を満たすブルガリア法に優先して適用されるのはなぜか。本件では、この問題を解決するにあたり、当事者自治の原則の適用に対する制限が認められるべきか否かが問われている。この問いに対して判旨は肯定するものであった。

それならば、本件に当事者自治の原則の適用に対する制限が認められるのはどのような理由によるものか。この点について、判旨は強行法規について規定するローマ条約第七条を参照する。⁽³⁵⁾

「41 国内裁判所が同指令第一七条及び第一八条を国内法化した(商事代理人に関する)国内法を優先して当事者が選択した法を回避してもいいかという問題に関しては、ローマ条約第七条が参照されなければならない。

42 そこで述べておかなければならないことは、「強行法規 (lois de police)」という表題の付いたローマ条約第七条が第一項で外国法の絶対的強行規定 (les dispositions impératives) について、そして第二項で法廷地の絶対的強行規定 (les dispositions impératives) について定めていることである。

43 このように、ローマ条約第七条第一項は、法廷地の加盟国に契約準拠法に代えて当該事案に密接な関係を有する他国の強

行規定を適用することを認めている。これらの強行規定に効力を与えるべきか否かを判断する際には、規定の性質、目的及び規定の適用または不適用から生じる結果を考慮しなければならない。

44 同条約第七条第二項は、契約準拠法いかにかわらず当該事案を強行的に規律する法廷地法の規定が適用されることを認めている。

45 先述したことに照らせば、ローマ条約第七条第一項によれば、国内裁判所による外国法の強行規定の適用は明確に定義した条件に基づいてのみ生じるが、同条約第七条第二項の条文には法廷地法の絶対的強行規定の適用について特定の条件を明確に規定していない。」

前述のように、ローマ条約第七条は第一項において外国法の絶対的強行規定について、第二項において法廷地の絶対的強行規定について規定する。また、同条第一項における国内裁判所による外国法の絶対的強行規定の適用については明確に定義された条件に基づかなければならないが、同条第二項における法廷地法の絶対的強行規定の適用については特定の条件が明確に規定されていない。これら条項の内容に鑑みれば、同条第二項により解決されることが妥当であると判断されたのであろう。同条項によれば、法廷地法である同法律が絶対的強行規定として適用されることとなる。

なお、本件では、当事者が選択した法及び法廷地法がいずれも同指令が国内法化された加盟国法であったことが複雑な要素となっていた。EUにおいては法の統一を目標として指令に基づき国内法化された加盟諸国法の統一を目指していたからである⁽³⁶⁾。しかし、判旨は、同条第二項に基づいた法廷地強行規定の適用可能性については、それら国内法をEU法に一致させるという加盟諸国の義務に影響を及ぼすものではない旨指摘し、次のように当裁判所の確立された判例法を提示する。

「46 しかしながら、指摘されなければならないのは、ローマ条約第七条第二項に基づいた絶対的強行規定の存在を争う可能性は、それら規定とEU法の一致を確保する加盟諸国の義務に影響を及ぼさないということである。当裁判所の確立された判例法 (la jurisprudence de la Cour) によれば、国内規則 (règles nationales) が強行安全法規 (公序立法) (lois de police et de sûreté/ public order legislation) に分類されることは、それらが条約の規定遵守を免除されることを意味しない。免除されるとすれば、EU法の優位性及び統一的な適用は損なわれることになる。こうした国内立法を基礎づける考慮は、条約により明示的に定められた準拠法選択の自由に対する例外として、EU法により考慮され得るし、妥当な場合には、それらが公的利益に関連する最優先されるべき理由を構成するものとして考慮され得る (C-369/96 及び C-376/96 *Arblade and Others* 事件 (一九九九) ECR I-8453 第三二判示事項参照)。」

次に、先例において言及された強行法規性の解釈について次のように示される。

「47 それとの関係で想起されなければならないことは、加盟国による警察及び安寧に係わる国家规定 (強行法規) (dispositions nationales de lois de police et de sûreté) の性質決定は、加盟国の領土内に所在するすべての人々及び加盟国内のすべての法的関係に遵守が命じられるように関係加盟国における政治的、社会的又は経済的組織の保護が極めて重要であると考えられてきた国内規定に妥当する (*Arblade and Others* 事件第三〇判示事項、及び C-319/06 *Commission v. Luxembourg* 事件 (一九九九) ECR I-4323 第二九判示事項参照)。」

このような解釈はローマ条約に代えて適用されるローマ規則の「強行法規 (loi de police)」という表題の付いた第九条に合致するものであり、判旨は、同条項第一項の内容について次のように触れられている。

「48 この解釈はローマ規則第九条第一項の文言にも一致する。もっとも、それは本案手続きにおける紛争に除斥期間

(*ratione temporis*)を理由として適用できない。この条項によれば、強行法規とは、政治的、社会的又は経済的組織などの公益を保護するために国家により遵守が極めて重要であるとみなされており、本規則に従って適用されるべき法のいかに拘わらず、その適用範囲に入るすべての事案に適用される絶対的強行規定 (*une disposition impérative*) である。」

前述のように、ローマI規則第九条第一項は強行法規の定義を明確にしている。同条項によれば、政治的、社会的又は経済的組織などの公益を保護するために遵守することが極めて重要であるとみなされる場合、当該法は強行法規として当事者により選択された法に優先して適用される。さらに、同条第二項⁽³⁷⁾によれば、法廷地における強行法規の適用は制限されない。すなわち、加盟諸国において事業を営む商事代理人を保護することが加盟国における経済的組織の保護に極めて重要とみなされる場合、商事代理人を保護する規定は強行法規として適用されなければならない。それは、たとえ当事者により同様の強行法規性を有する別の加盟国法が選択されていたとしても、法廷地における強行法規の適用は妨げられない。なお、本規則は除斥期間を理由として本件には適用されない。従って、本件ではローマ条約が適用されることとなる。

以上より、国際私法上の契約の基本原則である当事者自治の原則はローマ条約第三条第一項に従い遵守されなければならないが、同条約第七条第二項に従い法廷地法が強行法規として適用されることが認められている。なお、法廷地法が強行法規であるかについては同条約第七条第二項に従い厳密に解釈されなければならない旨次のように述べられている。

「49 このように、ローマI規則で何度も繰り返し述べられている、ローマ条約を基礎づけている契約に係わる当事者自治の原則を十分に実行するために、当事者の契約関係の準拠法について当事者が自由に選択することはローマ条約第三条第一項に

従い遵守されていることから、関連する加盟国法の意味において「強行法規 (loi de police)」であるかに係わる申立ては、第七条第二項に従い、厳密に解釈されなければならない。」

こうして、同法律が同条約第七条第二項にいう強行法規とみなされるならば、当事者自治の原則の適用が制限されることになる。

(四) それでは、第二の基準たる判断基準（「法廷地法が強行的な性質を有するとき」という法律要件と「当事者により選択された EC 指令に規定する最低限の保護要件を満たした EU 加盟国の法に優先して法廷地法が適用される」という法律効果との組合せからなる）の適用基準（「同法律の） EC 指令の国内法化において、法廷地加盟国の議会が、 EC 指令により定められた保護よりもより大きな保護を商事代理人に与えることが法廷地加盟国の法秩序において重要であると判断する詳細な評価に基づいて、付託裁判所が明らかにする場合」という法律要件と「判断基準を適用する」という法律効果との組合せからなる）がこのように形成されたのはなぜか。同裁判所はこの点について明示していない。つまり、判断基準の適用基準の形成過程につきほとんど説明されることなく適用基準の要件と効果が組み合わせられたといえよう。

(五) 以上より、判決の結論は次のようにまとめられている。

「50 契約当事者により明示的に選択された準拠法に代わる国内法が「強行法規」の性質を有するか否かの評価の過程において、国内裁判所は、当該法の正確な条件 (termes précis de cette loi) のみを考慮するだけでなく、その一般的な構造並びに関係加盟国により重要であると判断された利益を保護するために、議会がそれを採択したと考えられる限りにおいて、当該法

ヨーロッパ商事代理人契約法における法廷地強行法規の適用について (金)

が強行的な性質を有するものであるかどうかを判断するために採択されたすべての事情についても考慮する。欧州委員会が指摘したように、このような場合は、法廷地加盟国における当該法の国内法化が同指令の適用範囲を拡大しまたは同指令により与えられている裁量においてより広い使用をなすよう選択することにより、加盟国が国民に当該（商事代理人という）カテゴリーを付与している特定の利益ゆえに、商事代理人に対しより大きな保護を与える。」

以上が、ヨーロッパ司法裁判所による判決の概要である。⁽³⁸⁾

三 ヨーロッパ司法裁判所二〇一三年一〇月一七日判決に対する評価

商事代理人契約における強行法規の適用について判断を示したヨーロッパ司法裁判所による *Unamar* 事件判決の概要は以上のごとくである。本件では、ヨーロッパ域内の商事代理人契約における法廷地強行法規の適用について決定基準が示された。その結果、当事者により選択された法が同指令により定められた最低限の保護を満たした別の加盟国法であっても、同指令よりもより大きな保護を商事代理人に与えることが法廷地加盟国の法秩序において重要であるとみなされる場合、法廷地加盟国の強行法規が優先して適用される。この決定に対しては、Nourissat 教授により批判的分析が行われている。以下では、ヨーロッパ司法裁判所に提起された法廷地強行法規の適用可否に触れた部分のみを取り上げ、第一に問題の背景、第二に分析、第三に批評の順でみることにしたい。

1 問題の背景

本件で適用の可否につき争われた法はいずれも同指令が国内法化された商事代理人契約に関する加盟諸国法であった。それでは、ヨーロッパ域内における法の統一及び調和を掲げる加盟諸国間において抵触法の問題が生じるのはなぜか。かかる問題の背景について、同教授はEUにおける統一法化の問題点を指摘している。

(一) まず、EC指令が目標としている加盟国法間の調和の実現について次のように述べている。

「一九八六年のEC指令は国内法化される上でいくつかの(契約終了に伴う損害の)賠償に係わる選択権を加盟諸国に与えているが(同指令第一七条に規定する本人により契約解除が行われた場合の補償金に関する問題については申し分ない説明である)、かかる指令が商事代理人に関する調和規則であることを忘れてはならない。問題は、かかる指令の文言によれば、次の点について確認することである。『加盟国間の商品流通は単一市場におけるものと類似の条件のもとに進められるべきであり、このため、共通市場が適切に機能するために必要な範囲で、加盟国において法令を近似のものにすることを必要とする。この点につき、商事代理の事案においては、抵触法に関する規範はそれらが仮に一律のものになったとしても上述の不統一を解消するものではなく、したがって、それらの(抵触法に関する)規範に関わらず、提案されている(商事代理に関する法令の)統一化が必要である』。言い換えれば、調整 (a coordination) あるいは調和 (harmonisation) は(これらの文言が事実ヨーロッパ議会によりほとんど区別されることなく用いられていることは確かである) 商事代理人に関して、抵触法的方法に固有の欠陥があることから、実質的方法によって答えなければならないという考えに基づいて実現されている。この論理は、売買に関する抵触法規定を統一化した後(「ローマー規則」、売買に関する統一法の制定を正当化するヨーロッパ連合によつ

て常に推進されている。我々はどこでなんとも効果のないスローガンである『統一市場に対する統一法!』を掲げた一例としてヨーロッパ共通売買法規則の提案を思い浮かべる。⁽³⁹⁾」

このように、EUにおける法の抵触を解消するために法の統一化が推進されてきたが、Unamar 事件判決によってその努力は覆されることとなる。同教授は、この法の統一化という立法の調和がEUにおける加盟諸国法間の抵触を招いているという事実について次のように述べている。

「Unamar 事件判決については、全く予想に反するものであった! 全く同様にかなり矛盾して、同判決は二〇年以上にわたる政治的法的単純論 (discours politico-juridique simpliste) に純粹かつ単純に背くものである。立法の調和 (l'harmonisation des législations) は「域内市場」という指令により実現されることから、大なり小なり、準拠法決定の問題が消滅することはない。というのは、極単純に、国内法化は加盟諸国法間の相違の原因となり、また加盟諸国法が相違する場合に、抵触法の技法はその意義を完全に回復するからである。既にそれは欠陥製品の所為による責任に関する一九八五年の指令において見事に明らかにされている。⁽⁴⁰⁾」

みたように、EUにおける統一法化による立法の調和を掲げて採択された同指令は、結局のところ、新たな抵触法の問題を招いている。同指令は各加盟国において国内法化される際に、各加盟国にその形式および内容について裁量の余地を与えている。それゆえ、加盟諸国は同指令に定める最低限の基準を超えるような規定をも創設することができることから、加盟諸国間に法的差異が生じるのは当然のことといえよう。なお、当該事件にみられるように、「……相違なる実質法が併存することとなり、それら実質法を加盟諸国に対する関係で適用できるか否かを抵触規定の助けを借りて決定しなければならない」という状況が結果として導かれることはすでに予測されていたことであつた。⁽⁴¹⁾

(二) 前述のように、同指令を国内法化した加盟諸国間において法的差異が生じる以上、抵触法の問題として解決する必要がある。当事者自治の原則の適用に制限を加えて法廷地の強行法規の適用が認められるか否かを判断するにあたっては、法廷地法の強行的な性質の有無が確認されなければならない。同教授は、当裁判所が示した判決の動機付け(判断基準の適用基準)に基づいて同法律の規定を十分に考慮することにより、同法律の強行法規性の有無が検討されなければならない旨次のように述べている。

「とりわけ商事代理人の場合、一九八六年の指令の意に反して、準拠法選択権および同指令が国内法化されたベルギー法(L. 13 avr. 1995)、ブルガリア法(L. 21 juill. 2006)、或いはさらにフランス法(C. Com., art. L. 134-1)等の内容を知る一定の利益が維持されている。同指令の国内法化は原文に忠実である必要がない以上、付託裁判所に同指令を国内法化した一方又は他方いずれの国内法を指定するかを導かなければならない判決の動機付け(motivation)として、考慮されることは、当裁判所によれば、『EC指令の国内法化において、同指令により定められた保護よりもより大きな保護を商事代理人に与えることが、法廷地加盟国の法秩序において法廷地加盟国の議会が重要であると判断する詳細な評価に基づいて』(五二判示事項)明らかにする事である。従って、当裁判所はあらかじめ国際主義派の展望に基づいて国内法化された同法の(商事代理人の)法的地位(status)についてよく考慮しなければならず、同指令における法的地位についてはすでに確認されている(CJCE, 9 nov. 2000, aff. C-381/98, Ingmar ; JurisData no2000-164619 ; Rec. CJCE 2000, I-9305)。国内裁判所自体の「絶対的強行性(dimperative)」に関わる法制度に従って、同指令が国内法化された法廷地法に強行的な性質が付与されていたことを認めようとするならば、Unamar事件判決のあらゆる問題はその点にある。その判断は付託裁判所に課されることになるが、少なくとも当裁判所の権限として言及された範囲内での実際の推論(ie raisonnement d'une réelle)に見合ったものでなければならぬ。⁽⁴²⁾」

しかしながら、加盟国の裁判所により法廷地法の強行的な性質の有無について検討がなされる場合、結果的にはその強行法規性が肯定されることになる旨次のように指摘する。

「もはや、加盟国の裁判所は、ヨーロッパ域内での契約における準拠法の決定に関する問題に直面しており、ローマ条約第七條第二項（後のローマI規則第九條）に従い法廷地法を適用するか否かについて熟考する責任がある。契約当事者により選択されかつ欧州連合における同指令の強行的な規定が国内法化された加盟国法は、法廷地加盟国の法制度によれば同じヨーロッパ連合の強行的な規定 (*les dispositions contraignant*) が国内法化された法廷地加盟国法に強行性があるとみなされる理由で、法廷地加盟国法が優先されることから回避される。このような判例による一種の法廷地法主義は欧州連合の舞台裏で出所地国により著しく時間が費やされてきた同指令の原文に忠実であろうとする気が全くない。」⁽⁴³⁾

みたように、当裁判所により示された判決の動機付け（判断基準の適用基準）は、法廷地加盟国の法制度に従い判断されることから法廷地法の強行法規性が肯定されることとなる。これは一種の法廷地法主義をもたらす結果となり、同指令の起草者たちのあらゆる努力を無駄にすることになると指摘される。

2 分析

先にみたように、ヨーロッパ司法裁判所により考慮された判決の動機付け（判断基準の適用基準）は十分な役割を果たすものではなかったとみうけられる。以下では、判旨が示した強行的な性質の有無の評価基準について触れられるが、その基準も決して明確なものではない旨言及される。

まず、前段部分では、当事者が選択したブルガリア法に優先して法廷地加盟国の強行法規であるベルギー法が適用

されるかという当事者自治の原則の適用に対する制限の認否につき判断基準が示される。続けて、その先決的争点となる判旨が示した強行的な性質の有無に係わる評価基準が参照される。

「ヨーロッパ司法裁判所により考慮された判決の動機付け (motivation) は、結局のところ、当裁判所がその動機付けによりもたらされる不安定さに絶えず見舞われているという結果に至っただけに、より慎重な審査が当然行われるべきである。当裁判所は、EC指令がとりわけ商事代理人契約終了の場合に最低限の保護を商事代理人に与える加盟諸国の国内規則の調和を実現すると考えている。同指令の国内法化において、法廷地加盟国で採択された国内規定が同指令に規定された適用範囲および最低限の保護を超える場合 (当該事件で適用された規定に相当するような形態)、その国内規定は同指令が国内法化されかつ当事者により指定された他の加盟国法に代えて適用され得る。」⁴⁾

みられたように、当裁判所は当該事件を検討するにあたり、EC指令が契約終了後の商事代理人に最低限の保護を与える加盟諸国の国内規則の調和を実現する強行規定であることを前提にしていたことが示唆される。すなわち、本件で適用の可否につき争われた法はいずれも同指令が国内法化された加盟諸国法であり、強行規定とみなされよう。これを前提にして、同教授は「同指令の国内法化において、法廷地加盟国で採択された国内規定が同指令に規定された適用範囲および最低限の保護を超えるとき」という法律要件と「その国内規定は同指令が国内法化されかつ当事者により指定された他の加盟国法に代えて適用され得る」という法律効果からなる当事者自治の原則の適用に対する制限の認否に関わる判断基準を示された。

続けて、本件判決によれば、当事者が選択した法に優先して法廷地加盟国法が適用されるのは、ローマ条約第七条第二項の意味において法廷地加盟国法に「絶対的強行性」が認められるからである。この強行的な性質の有無につい

て当裁判所が示した評価基準について同教授は次のように述べられる。

「……、法廷地加盟国法がローマ条約第七条第二項の意味でまさに「絶対的強行性 (imperative)」を有するならば、明確にすることが極めて重要であり前提条件である。国内裁判所が待ち望んでいた展開は本判決の第五〇判示事項に託された。すなわち、「国内裁判所は、当該法の正確な条件 (termes précis de cette loi) のみを考慮するだけでなく、その一般的な構造並びに関係加盟国により重要であると判断された利益を保護するために、議会 (le législateur national) がそれを採択したと考えられる限りにおいて、当該法が強行的な性質を有するものであるかどうかを判断するために採択されたすべての事情についても考慮する。欧州委員会が指摘したように、このような場合は、法廷地加盟国における当該法の国内法化が同指令の適用範囲を拡大しまたは同指令により与えられている裁量においてより広い使用をなすよう選択することにより、加盟国が国民に当該(商事代理人という) カテゴリを付与している特定の利益ゆえに、商事代理人に対しより大きな保護を与え⁽⁴⁵⁾なければならぬ。この判決文 (message) は明快とはいえない不完全である！」

ローマ条約によれば、ローマ条約第三条第一項に従い当事者自治の原則が遵守されなければならない。従って、この原則に制限が加えられるならば、法廷地加盟国法は同条約第七条第二項にいう「絶対的強行性」を有していなければならない。同条項に従い厳密に解釈されなければならない。しかし、本判決で示された法廷地加盟国法の強行的な性質の有無に関する評価基準は同条項における厳密な解釈に答えるには不完全なものであったと指摘される。

さらに後段部分では、ヨーロッパ司法裁判所が本来担うべき役割を十分に果たしていない旨次のように述べられている。

「一方の共同体主義派、他方の国際主義派はいずれもその判決に満足することができなかった。我々が考えるに、ヨーロッパ司法裁判所は、(当裁判所がまさに「できること」と「してはならない」ことに言及して)ヨーロッパ域内において当事者自治による準拠法に代えて法廷地法が適用できることを付託裁判所で承認することは問題の付託 (une remise en cause) がEUの基本的自由及び基本原則である、往來の経済的自由にも国際契約における意思自治にも直面しているという場合を除いて不可能でありしてはならないということをあまり強調していない。当裁判所が強調したいことは、望まれることであるが、(適切な場合にそうするように) 当裁判所自体があらゆる結論を導き出しても分からない場合には、加盟諸国の裁判所に判断を委ねることである。統一的な解決空間としてヨーロッパ司法地帯を認めかつ相関的にフォーラムショッピングの可能性に対抗するという考えを無意味な文言にしようかもしれないが、加盟諸国の裁判所はできる限り正確な方法論を必要としている。正確に言えば、我々が強調しているこの局面 (aspect) はまさに判決の動機付け (motivation) にある。しかし、その局面は判決の動機付けの中に「隠されている」が、とりわけこの「下された判決」の中に含まれてはいない。ヨーロッパ司法裁判所の判決は全体を構成するものであり、……国内裁判所の意図に対して強調することが望ましいと思われる。……」⁽⁴⁶⁾

みられたように、同教授が指摘されるのは次の二点である。第一に、当裁判所が強調すべきこと、すなわち、付託裁判所がヨーロッパ域内において当事者が選択した法に代えて法廷地法の適用を承認することは特定の場合を除いて不可能であり禁止されていることと強調したいこと、すなわち、最終的に当裁判所で判断できないときは加盟国裁判所に委ねることについて述べられている。当裁判所は付託裁判所に対して本来強調すべきことを強調することなく、強調したいことを強調するものであった。第二に、加盟国裁判所が先行判決で求めていることとその求めに対して当裁判所が明確にしていないことが述べられている。付託裁判所が当裁判所に求めている回答は、同指令に定められた最低限の保護よりもより大きな保護を与える法廷地の強行法規が当事者により選択された同指令により最低限の保護が定められている法に優先して適用されることが認められるか否かについての明確な決定基準であったが、当裁判所

が示した基準は決して明確なものとはいえなかったようである。

3 批評

本判決では、法廷地加盟国法の適用の可否について判断するにあたり、当事者自治の原則の適用に対する制限の認否およびその先決的争点となる法廷地加盟国法の強行的な性質の有無が検討された。しかし、Nourissat教授によれば、ヨーロッパ司法裁判所により示されたこれら決定基準の内容は十分なものではなかった。従って、法廷地加盟国法の適用を肯定した本件の結論にあたってはなお追加的な論証が求められることになろう。以下では、判旨により明確にされなかったこれら二つの決定基準について検討される。ここでは、まず、法廷地強行法規の適用範囲、次に、法廷地強行法規の適用可否について、ローマ条約及びローマー規則これら二つの側面から述べられる。

(一) 法廷地強行法規の適用範囲

法廷地強行法規の適用可否を判断するにあたっては、その判断基準の適用範囲を決定する基準、つまりその適用基準が明確にされる必要がある。この点は、法廷地実質法の直接適用⁽⁴⁷⁾という一方的抵触規定と当事者自治原則という双方的抵触規定のうちいずれを適用するかという優先順位の決定問題として理解することもできる。一方、法廷地実質法である同法律第二七条⁽⁴⁸⁾によれば、当該商事代理人契約は契約準拠法にかかわらずベルギー法に服することとなる。従って、同法律は強行法規として直接適用されることになり、当事者により行われた他の加盟国法（ブルガリア法）の選択は無効となる。他方、ベルギー国際私法第九八条⁽⁴⁹⁾によれば、契約債務の準拠法はローマ条約⁽⁵⁰⁾に従い適用される。

さらに、今日においては、ローマ条約に代えてローマ規則が適用される。おそらく判旨は後者を採用していたものと思われる。

本件ではまさにこの適用基準が形成された過程を明らかにしていないことが問題となっているが、同教授はこの点について次のように述べられる。

「予測していた以上に当該判決における実質的適用範囲 (la portée réelle) を画定することはデリケートなことである。つまり、商事代理人と本人間で対立しているこの商事代理人契約の適用範囲については異なる加盟諸国において各当事者が居所 (domicile) を有するものであったからである。ヨーロッパ司法裁判所の判決の言い渡し後に類推が行われる判決には極めて慎重であることが必要不可欠である。したがって、法律家 (裁判官) にとってみれば、実質的な適用範囲を画定することだけがこのような問題に直面しているのであり、……、ここでは Unnamt 事件判決で生じたあいまいさを確実に拭い去る目的で検討されることになる。また、法廷地法の絶対的強行性の問題がローマ条約に従いあるいは二〇〇九年一月一七日以降に締結された契約に適用される「ローマ規則」に従い検討されるかによって、かかる適用範囲は相違し得ることが指摘される。⁽⁵⁾」

(二) 法廷地強行法規の適用可否

前述のように、ベルギー国際私法の適用を前提とすれば、ローマ条約又はローマ規則により準拠法が決定されることとなる。これら条約及び規則はいずれも一方で当事者自治の原則を認め、他方でその適用に対する制限をも認めている。ローマ条約の適用によれば、同条約第三条の当事者自治の原則または同条約第七条第二項の法廷地強行法規のいずれが適用されるべきか検討が行われなければならない。他方、ローマ規則の適用によれば、同規則第九条に従い法廷地強行法規の適用の可否が検討されることとなる。法廷地強行法規の適用を認めるにあたっては、その先決

的争点となる法廷地法の強行的な性質の有無が確認されなければならない。この問題を解決するにあたっては、同条約又は同規則のいずれに従い検討されるかによりその適用範囲が相違し得ることから異なる結論が導かれる可能性が指摘される。

このような状況において、以下では、第一に、ローマ条約、第二に、ローマI規則に従い法廷地強行法規の適用可否について検討される。

① ローマ条約

判旨はローマ条約の適用に従い、法廷地法が同第七条第二項にいう絶対的強行性を有するものとみなして当事者が選択した法に優先して法廷地強行法規の適用を認めるものであった。当裁判所は、当該法廷地法の強行法規性を優先順位の設定基準、つまり当事者自治原則の適用基準と解していたように思われる。しかし、その強行的な性質の有無を判断するにあたりどのような決定基準が採用されるかについては説明が不十分であった。同教授は、ローマ条約を適用する場合の問題点について次のように述べられる。

「ローマ条約の適用によれば、なるほど付託裁判所は当事者が選択した法と同裁判所が強行的な性質を有すると主張する法廷地の国内法とを比較検討しなければならない。それゆえ、問題点として、保護主義的傾向の分析が行われることを避けるために、ローマ条約と先に言及した域内市場における法の一般原則を二重に遵守したうえで検討が行われなければならないことは明らかである。実際のところ、確たる問題は別のところにあると思われる。どのようにして『E.C指令の国内法化において、前述のE.C指令により定められた保護よりもより大きな保護を商事代理人に与えることが、法廷地加盟国の法秩序において法廷地加盟国の議会が重要であると判断する詳細な評価に基づいて明らかにする』のであろうか？ 実質法的正義に向かう抵触

法的正義の移行は (Ce glissement de la justice conflictuelle vers la justice matérielle)、裁判官 (そして実際にはたいいていの場合当事者) に対して、少なくとも、訴訟が長引きかつ訴訟費用がかさみ、極めて複雑な、つまり論理的に難しく、国家裁判官の迂回作戦 (回避戦略 : *strategie d'évitement du juge étatique*) を招く可能性のある大がかりな比較作業を課すことになる。先の分析によれば、商事代理人の最小限の保護の探求は手続き上漠然として見失う恐れがある。最善は善の敵である (完全を追求しすぎると、いつさいを駄目にする恐れがある)。⁽⁵²⁾

みたように、ローマ条約の適用によれば、付託裁判所は当事者が選択した法と法廷地法とを比較検討する必要がある。その場合に、同条約の適用と同時に域内市場における法の一般原則であるEU法の優位性⁽⁵³⁾及び統一な適用も遵守されなければならない。従って、同指令が国内法化された国内法は、同条約の規定遵守を免除されるのではなく、強行法規として当事者自治原則の適用に対する制限が考慮され得るものである。⁽⁵⁴⁾ただし、本件ではいずれの法も同指令が国内法化された加盟国法であったことから、この点についてはさほど問題にはならないようである。問題はむしろ判旨が示した強行法規性の探求方法であり、このような実質的保護目的の考慮を重視するような、抵触法的正義の実質的正義への移行⁽⁵⁵⁾は裁判官や当事者に対して大がかりな比較作業を課す結果になることが指摘される。

② ローマI規則

本規則は、ローマ条約よりもより明確に強行法規の定義及びその適用について示す。先例において、国内規定の強行法規性を解釈するにあたり示された決定基準は、本規則第九条第一項に定める強行法規の定義に合致するものであった。⁽⁵⁶⁾なお、判旨によれば、本規則は除斥期間を理由として本件に適用することができなかった。⁽⁵⁷⁾それでもなお、本規則について検討されるのは法廷地法の強行的な性質の有無およびその適用可否に係わる明確な決定基準を見出す

上で有用であると考えられるからであろう。同教授は、本規則の適用による場合について以下のように述べられる。

「ローマー」規則によれば、審理においては、今日、一方の本規則第三条第三項と他方の本規則第九条との区別を考慮に入れることが必要である。次にみるように、「ローマー」規則第三条第三項は「選択時において、事案に関連する他のすべての要素が、法選択された国以外の一ヶ国に所在する場合、その国の法の中で当事者による別段の合意の許されない規定は、当事者による法選択によっても、適用を妨げられるものではない」と定める。続けて「ローマー」規則第九条は以下のように強行法規 (*lois de police*) を「政治的、社会的又は経済的組織などの公的利益を保護するために国家により遵守が極めて重要である」とみなされており、本規則に従って適用されるべき法のいかに拘わらず、その適用範囲に入るすべての事案に適用される絶対的強行規定 (*une disposition imperative*) とある』と定義し、『本規則は法廷地法における強行法規 (*lois de police*) の適用を妨げられない』と定めた。⁽⁵⁸⁾

前述のように、一方、本規則第三条第三項は、純粋なEU域内事件において加盟国の強行法規が当事者による法選択によつて妨げられないことを定める。他方、本規則第九条は、強行法規の定義及び法廷地強行法規の適用を定める。同教授は、これら条項を区別して考慮する必要があると指摘される。

以下では、まず本規則第九条に従い、同指令が国内法化された同法律の強行的な性質の有無について検討され (a)、次に本規則第三条第三項の適用について言及される (b)。

(a) 先にみたように、本規則第九条第一項は、強行法規を「公的利益を保護するために国家により遵守が極めて重要である」とみなされており、選択準拠法の如何に拘わらず適用されるべき絶対的強行規定であると定義する。この定義の解釈をめぐる問題とされているのは、強行法規が「公的利益を保護するために」国家により遵守が極めて重

要であるとされている点である。つまり、商事代理人の保護といった私的利益を保護するような規定についてはどのように解釈すべきかが問題となる⁽⁵⁹⁾。判旨においては、商事代理人について私的利益と公的利益の区別が明らかにされていない⁽⁶⁰⁾。なお、イギリス及びフランスでは、消費者及び労働者などの私的利益を保護する規定は当該規定の適用自体が公的利益を保護するという解釈のもと強行法規とみなされている⁽⁶¹⁾。この問題に対する同教授の見解は次の通りである。

「一九八六年の指令を国内法化した国内法は常に「ローマー」規則の意味で強行法規としての法的性質を有するのだろうか？ここに「公的利益を保護するために国家により遵守が極めて重要であるとみなされる」問題があることを考慮しなければならぬか？我々は常に疑問を抱いている（……）。ところで、イングマール事件判決において想起されるが、もしヨーロッパ司法裁判所が強行法規の伝統的推論（*les raisonnements classiques des lois de police*）を支持していたならば、もつとも、そこで判然と（*expressis verbis*）その性質決定（*la qualification*）について考慮されることはなかったであろう。それは *Umar* 事件判決においても同様である。そこで、国内法化された国家法（*loi nationale*）がまさに強行法規であるならば、その事件が加盟諸国のみならずヨーロッパ司法裁判所の見解による場合、今日においては、（少なくとも）特別な場合の契約について）EU法に従い原文通り定められた定義を尊重することを確たる条件としている（優位性義務の原則… *principe de primauté obligée*）。本件の場合、ベルギー議会は、一九九五年の法律が、とりわけ本人により契約が解除された場合に商事代理人をより保護する構造が「公的利益」を保護するために「極めて重要」であることを明らかにしている⁽⁶²⁾。」

みられたように、本件判決では強行法規の適用にあたり、伝統的な方法論⁽⁶³⁾ではなく特別連結論⁽⁶⁴⁾を想定していたことから強行的な性質の有無が考慮されなければならなかった。ヨーロッパ司法裁判所の見解によれば、国内法の強行法規はEU法すなわち同規則第九条第一項の定義（公的利益を保護するために国家により遵守が極めて重要）とみなされるも

の)を満たしていなければならない。同教授によれば、同指令が国内法化された同法律はベルギー議会により「公的利益」を保護するものとみなされていることから、強行法規性が肯定されるものと推測される。

(b) なお、商事代理人契約が本規則第九条にいう強行法規として保護される契約の範疇に包含されるかについては議論の余地がある。このような議論を回避するうえで、当該事件のように、ヨーロッパ域内においていずれも同じ指令が国内法化された当事者による選択法と法廷地法間で競合する場合には、本規則第九条よりもむしろ本規則第三条第三項に従い解決することを提案される。

「論点はおそらく「ローマー」規則第九条から同第三条第三項に置き換えられるほうがいいかもしれない。本規則第九条に定める強行法規の定義は、もっぱら契約の範疇(une catégorie de contractants)を保護するものでなければ、そもそも強行法規適用の理由(Le raisonnement)を定める条文に適合するものではなく、強行法規を行使するよう命じてはならない。それに代えて、当事者により選択された法と法廷地法間で「競合」する場合、たとえいずれの法も同じ指令が国内法化されたものであると主張されていても、我々は、「法選択された国以外の一ヶ国に所在する場合、その国の法の中で当事者による別段の合意の許されない規定は、当事者による法選択によっても、適用を妨げられない」と定める同規則第三条第三項に従い(法廷地法の適用を)認める。

ヨーロッパの裁判官をかき立てている実質法的正義に対する憂慮は、もつとも国際秩序における強行法規のメカニズムを最終的に濫用することを認めることなく、そのうえ不必要に複雑な推論が行われた後に説明を見出すことである」⁽⁶⁵⁾

以上が、Nourissat教授により行われているヨーロッパ司法裁判所に対する評価の概要である。

四 結びに代えて

1 小稿の要点は以下の通りである。Unamar 事件で提起された中心的論点は、EC 指令に定められた最低限の保護よりもより大きな保護を商事代理人に与える法廷地の同法律が、EC 指令により最低限の保護が定められている当事者により選択されたブルガリア商法に優先して適用されるか否かであった。この問いについて、本件先行判決は肯定説を採った。ここではまず、本判決の概要を紹介した。次に、本判決に対して批判的検討を行う Nourissat 教授の評釈を紹介した。

ここにみたように、本判決では、付託裁判所が、EC 指令の国内法化において、同指令に定められた保護よりもより大きな保護を商事代理人に与えることが、法廷地加盟国の法秩序において法廷地加盟国の議会が重要であると判断する詳細な評価に基づいて明らかにする場合に限り、法廷地法は強行的な性質を有することから、同指令により最低限の保護が定められている当事者により選択された法に優先して強行的に適用される、という法廷地強行法規の適用可否の決定基準が示された。この基準に従えば、ベルギー議会により、同法律が同指令に定められた保護よりもより大きな保護を商事代理人に与えることがベルギーの法秩序において重要であると判断されたことから、法廷地法である同法律の適用が認められた。つまり、当事者により選択された強行規定よりもより大きな保護を与える強行性の高い強行規定である場合、法廷地の強行規定は当事者自治原則に優先して強行的に適用されるといふ強行法規の特別連結論を採用する判断がなされたといふことができよう。

なお、この判決に対しては、Nourissat教授により数々の問題点が指摘されている。判旨が示したこの決定基準は決して明確なものとはいえず、結局のところ強行法規性の認否については付託裁判所に判断を委ねるに過ぎないものであった。つまるところ、判旨の法律構成は不十分であり、法廷地強行法規の適用根拠となる同法律の強行的な性質の有無に係わる判断基準についても明示されていない。同教授は、商事代理人契約について、当事者自治の原則という双方向的抵触規定を適用しつつ強行法規の特別連結論の構成を採用するものであり、それは当裁判所が意図していたと思われる法律構成であったといえよう。また、同法律の強行法規性の有無については、先例及びローマI規則第九条一項に明示される強行法規の定義に従い判断される。同条項によれば、「政治的、社会的又は経済的組織などの公的利益を保護するために国家により遵守が極めて重要である」とみなされる場合、強行的な性質を有することから、「絶対的強行規定」として適用される。ただし、強行法規が「公的利益を保護するために」国家により遵守が極めて重要であるという以上、商事代理人の保護といった私的利益を保護するような規定についてはどのように解釈すべきかが問題となろう。しかし、その点について判旨は一切触れていない。なお、ベルギー議会によれば、同法律が「とりわけ本人により契約が解除された場合に商事代理人をより保護する構造が『公的利益』を保護するために『極めて重要』であると明らかにしている」ことから、同法律は強行的な性質を有するものとして強行法規として適用されるものと解されよう。

2 それならば、わが国における法廷地強行法規の適用について検討するうえで、本件ヨーロッパ司法裁判所判決からどのような示唆を得ることができるか。わが国では、EUにおけるローマ条約又はローマI規則にみられる強行法規に関する規定は通則法に設けられていないが、解釈論として特別連結理論が採用されている。EUをはじめとする

諸外国においては商事代理人を保護する特別規定が制定されており、わが国においても、商法改正において代理商につきEU諸国にみられるような商事代理人を保護する規定の制定が見込まれる⁽⁶⁶⁾。そこで、将来的な紛争として、わが国を法廷地とし、いずれも商事代理人を保護する強行規定を有する場合に、準拠法として選択された外国法に優先してわが国の強行規定が適用されるか否かという想定ができよう。このような場合、わが国の法が選択された外国強行規定よりもより大きな保護を与える強行性の高い強行規定である場合、当事者自治原則に優先して強行的に適用されるのではないだろうか。つまり、当事者自治の原則という通常の連結に優先してより強行性の高い法廷地強行法規が特別連結される。すなわち、「特別法は一般法に優先する」という原則に基づく説明が可能となる⁽⁶⁷⁾。

3 勿論、ヨーロッパ連合という特殊な体制を有するEUとわが国との法制については次元を異にすることから、本判決がわが国において必ずしも直接有効な解決策を明示するものではない。しかし、同様の場面において、法廷地強行法規の適用可否につきどのように解釈すべきかについてはここでの検討が少しでも参考になるのではないだろうか。

(1) 当事者自治の原則に対する制限論として、質的制限説、量的制限説、法律回避による制限説のほか、公法の属地的適用理論、公序論そして強行法規の特別連結理論などがある。近時の国際私立法立法においては、強行法規の特別連結理論を採用する傾向にあり、わが国でも、桑田三郎先生が最初に紹介され(桑田三郎「国際私法における強行的債務法の連結問題」(法学新法、五九卷一一号、一九五二年)五〇頁以下参照)、解釈論としてこの理論を支持する見解が有力である。

これらの詳細については、折茂豊「当事者自治の原則」(創文社、一九七〇年)一二七―二八五頁、井之上宣信「国際私法における特別連結理論について」(高岡法学、創刊号)二六七―三〇二頁、佐藤やよひ「ヴェングラの『強行法規の特別連結理論』について」(甲南法学、第三七卷四号、一九九七年)一三九頁、山田録一「国際私法(第三版)」(有斐閣、二〇〇

四年) 三二八―三二五頁、溜池良夫『国際私法講義(第三版)』(有斐閣、二〇〇五年) 三五五―三六三頁、横溝大「国際私法の範囲」(櫻田嘉章・道垣内正人編『注釈国際私法(第一卷)』三四―四五頁、中西康・北澤安紀・横溝大・林貴美「国際私法」(有斐閣、二〇一四年) 一三一―一四六頁、出口耕自『論点講義 国際私法』(法学書院、二〇一五年) 二三一―二三八頁等参照。

- (2) 消費者契約及び労働契約については、契約債務の準拠法に関する一九八〇年七月一九日のローマ条約(以下、「ローマ条約」と略記) 第五条及び第六条のほか、スイス国際私法第一二〇条及び第一二一条(スイス連邦の国際私法に関する一九八七年一月一八日の連邦法 (Bundesgesetz vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht (IPRG); Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (LDIP); Legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale private (LDIP)) (BBl(1983-I) 263; FF(1983-I) 255; Ff(1983-I) 239) 大韓民国国際私法第一七条及び第二八条(二〇〇一・四・七法律第六四六五号) など各国の国内立法においても独立抵触規定が定められている。わが国においては、通則法第一一条及び第一二条に同様の特則を設けている。

- (3) すなわち、本人と商事代理人との間に対等な関係が成立する場合(契約条件について交渉する余地がある場合) は別として、商事代理人が本人に従属している場合、商事代理人契約の成立および効力の準拠法決定にあたって、当事者自治をそのまま認めず、商事代理人に実質法上の保護をもたらす余地を残した抵触法的構成を工夫する立場である。例えば、商品の所有権を独立して取得しない商事代理人が、本人による商品供給の停止又は終了により、顧客の減少又は喪失という点で不利益を被るなど、商事代理人が本人に対して経済的にも法的にも従属している場合がそうである。商事代理人が本人に対し経済的に従属する状況については、北川俊光・柏木昇「国際取引法(第2版)」(有斐閣、二〇〇五年) 一五三頁以下参照。

- (4) 代理商について、①定義を明示し、また代理商を保護する傾向にあるEU諸国の代理商保護法を参考に②契約期間中の競争禁止義務と契約終了後の競争禁止特約及び③代理商契約の終了と補償請求権に関する規定の立案が検討されている。洲崎博史「報告Ⅳ代理商・仲立人・問屋―取引仲介業の規制」NBL『商法の改正』No. 933(二〇一〇・八・一五) 三三三頁以下参照。
- (5) なお、近年の国内事例においては積極的に代理商を保護する傾向が見受けられる。例えば、販売店・代理店が保護された主な国内事例として、①「ノエビア事件」(東京高判平成一四・一二・五判タ一一三九号一五四頁) 及び②「新聞販売店契約の更新拒絶事件」(福岡高判平成一九・六・一九判タ一二六五号二五三頁) 等がある。①の評釈・検討については、金井貴嗣

「継続的契約の解除が不当な取引拒絶にあたる」とされた事例ノエビア化粧品(株)事件」ジュリスト二二四四号二七四頁、高田淳「連鎖販売取引の販売システムにより化粧品を販売する会社が、その傘下の販売会社との販売業務委託契約を解除したことが、独占禁止法一九条あるいはその趣旨に反し、著しく信義則に反するものであって、不法行為を構成するとされた事例ノエビア化粧品事件控訴審判決」法学新報一一一「一一・一二」(二〇〇五)二六九—三二九頁等参照。②の評釈・検討については、高田淳「最新判例演習室 民法 継続的な売買契約における更新拒絶—福岡高判平成一九・六・一九」法学セミナー五二巻一二号一九頁(二〇〇七・一二)、谷江陽介「代理店・特約店契約の更新拒絶—新聞販売契約の更新拒絶判決を契機として」名古屋大学法政論集二二七号(二〇〇八)五三七—五七〇頁等参照。

(6) Council Directive 86/653/EEC of 18 December 1986 on the coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents (Official Journal L 382, 31/12/1986 pp. 17–21. *The European Union On-Line, Case law/* <http://curia.europa.eu/juris/doc/cgi-bin/form.pl?lang=en>).

(7) 本条約は、一九七八年三月一日日に締結し、一九九二年五月一日に発効。CONVENTION ON THE LAW APPLICABLE TO AGENCY, CONVENTION SUR LA LOI APPLICABLE AUX CONTRATS D'INTERMEDIAIRES ET A LA REPRESENTATION, Hague Conference on Private International Law, <http://www.hcch.net>. 現時点の締約国はアルゼンチン、オランダ、フランスそしてポルトガルの四ヶ国で、わが国は批准してはいない。

(8) 契約債務の準拠法に関する二〇〇八年六月一七日の欧州議会及び理事会EC規則二〇〇八年度五九三号 (JOL177, p. 6)。本規則は二〇〇九年一月一八日以降に締結された契約に対して、デนมール以外のEU構成国において、ローマ条約に代えて適用される。本規則の概要については、高橋宏司「契約債務の準拠法に関する欧州議会及び理事会規則(ローマI規則)——四つの視点からのローマ条約との比較」国際私法年報一三三号二〇一一年二頁、杉浦保友「契約債務に適用される法に関する欧州議会および理事会規則 (Rome I) (最終草案全文訳)」[翻訳]BJ Online 等参照。

(9) “Ingmar GB Ltd v. Eaton Leonard Technologies Inc.” (Case C-381/98), Court of Justice of the European Communities (Fifth Chamber), 9 Nov. 2000. 本件で提起された中心的論点は、商事代理人契約について当事者自治原則に基づき準拠法とされた第三国法である米カリフォルニア州法の適用に代えて、商事代理人保護に関するEC指令を国内法化した連合王国の規則一七条及び第一八条が強行規定として優先的に適用されるか否かであった。この問いについて、本件判決は肯定説を

採った。

- (10) わが国においてイングマール判決につき紹介するものとして、拙稿「ヨーロッパ国際私法における商事代理人契約の準拠法について——EC裁判所二〇〇〇年一月九日判決「イングマール事件」の検討——」（『大学院研究年報』、第三五号、法学研究科篇、中央大学、二〇〇五年）二五一頁の他、ハイニンリッヒ・デルナー（山内惟介訳）「第四章「ヨーロッパ」国際私法の史的展開と現状」『ドイツ民法・国際私法論集』（中央大学出版部、二〇〇三年）七九頁、今野裕之・桑原康行「代理商指令の国際的強行法規制」〔『国際商事法務』三三卷一―号、二〇〇四年〕一五三―頁及び新川量子「国際私法における絶対的強行法規と「法の同化」の限界」（カール・リーゼンフーバー、高山佳奈子編）『法の同化——その基礎、方法、内容——ドイツからの見方と日本からの見方』De Gruyter Recht, 二〇〇七年）四〇七頁がある。
- (11) 'United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV contre Navigation Maritime Bulgare' (C-184/12), Arrêt de la cour (troisième chambre) 17 octobre 2013.
- (12) Nourissat, Cyril: De l'art délicat de manier les lois de police en présence d'un contrat d'agence commerciale intra-européen... La Semaine Juridique - édition générale 2013 n° 49 pp. 2222-2226 (FR).
- (13) Official Journal L382, 31/12/1986, pp. 17-21.
- (14) DV No 59 of 21 July 2006.
- (15) La loi du 13 avril 1995 relative au contrat d'agence commerciale (*Moniteur belge* du 2 juin 1995, p. 15621, ci-après la «loi relative au contrat d'agence commerciale»).
- (16) 商事代理人契約に関する一九九五年四月二三日の法律第一八条第三項は次のように規定する。「同第一九条第一項で述べられる理由の一つを参照することなく、または第一項の第二号に規定された告知をすることなく契約を終了する当事者は他方当事者に対し、通常告知期間が定められていた場合またはそのような告知期間が知らされていた場合の報酬に相当する賠償金を支払う義務を負う。」
- (17) 同法律第二〇条第一項は次のように規定する。「契約終了後、商事代理人は、本人に新規顧客を開拓したかまたは既存の顧客との取引を著しく促進させた場合、本人がかかる顧客との取引から引き続き相当な利益を得ている限り、補償金・のれん補償 (une indemnité déviction/ a goodwill indemnity) を得る権利を有する。」

(18) 同法律第二一条は以下の通りである。「商事代理人が同法律第二〇条に従い補償を得る権利を有しかつかかる補償額が商事代理人が実際に被った損害を十分に補償していない限りにおいて、商事代理人は、請求した損害の実際の程度を証明することを条件として、かかる補償金に加え、実際に被った損害の額とかかる補償金の差額の合計に基づいて損害賠償金を得ることが出来る。」

(19) 同法律第一一条の第一文は商事代理人契約についてEC指令第一条と同様次のように定義する。「商事代理人契約は一方当事者である商事代理人と他方当事者である本人による合意であり、商事代理人は、本人から報酬を受け取り、本人に従属することなく、本人の代理でかつ本人の名前で取引の交渉および決定をなし得る権限を継続して有する。」

(20) 同法律第二七条は次のように規定する。「ベルギーが締約国となっている国際条約の適用によれば、事業の主たる場所がベルギーである商事代理人のあらゆる活動はベルギー法により規律されかつベルギー裁判所に管轄権を有する。」

(21) 「強行法規 (lois de police)」という表題が付いたローマ条約第七条は次のように定める。「第一項 本条約に基づいてある国の法を適用する場合において、事案と密接な関連を有する他国の法の絶対的強行規定については、それがその他国の法によりいかなる法が契約準拠法とされる場合であっても、その他国の法律によつて常に適用されるべきものであるときには、これに効果を付与することが出来る。この絶対的強行規定に効力を付与するか否かの判断においては、その性質、目的及びその規定の適用または不適用から生じる結果を考慮に入れなければならない。第二項 本条約の規定は、法廷地の規定であつて、契約準拠法の如何に関わらず事案を強行的に規律するものの適用を妨げるものではない。」

(22) 「準拠法選択の自由」という表題が付いたローマ条約第三条は次のように定める。

「第一項 契約は、当事者の選択した法に規律される。その選択は、明示的になされるか、または契約文言若しくは事案の状況から相当の確実性をもつて明らかにすることが出来るものでなくてはならない。当事者は、自らの選択により、契約全体または契約の一部に適用されるべき法を指定することができる。第二項 当事者は、この条に基づいて行つた法選択により又はこの条の他の条により契約を規律すべきとされた法がある場合であっても、いつでも、契約がこれとは異なる法に服するように合意することが出来る。契約の締結後になされた当事者による準拠法の変更は、第九条に定める方式上の有効性に影響を与えるものではなく、また第三者の権利を害するものでもない。第三項 当事者による外国法の選択は、外国裁判所への管轄合意を伴うか否かに関わらず、選択の当時、当該事案に関するその他一切の要素がある一国のみに関連してい

る場合には、その国の法によれば契約によって排除することが許されないような規定（以下「絶対的強行規定」という。）の適用を妨げるものではない。第四項 準拠法選択に関する当事者の合意の成立及び有効性は、第八条、第九条及び第一条の規定により判断される。」

- (23) 一審及び控訴審において審議されたにもかかわらず、ヨーロッパ司法裁判所に提起されなかった裁判管轄権の問題について、判旨は当裁判所の裁判管轄権を肯定している。その理由として、第一に、ヨーロッパ司法裁判所は第一議定書に基づくローマ条約に関する先行判決の本請求について規律する裁判管轄を有する。同議定書第二条a項によれば、ベルギー破産院はヨーロッパ司法裁判所に先行判決を請求する権利を有する。第二に、ベルギーが締約国となっている国連条約第二条第三項の適用によれば、ベルギー裁判所にかかる紛争を解決する裁判管轄権が認められる。（第二七判示事項参照）

- (24) 本件は貨物運送サービス事業の商事代理人契約に係わる事例であったが、動産売買契約の場合と同様にEC指令の規定が適用される。EC指令の規定の適用に関わる方針について、ベルギー議会はEC指令の規定を国内法化する際、動産売買契約及び貨物運送サービス事業のいずれにも同規定を適用する。ブルガリア議会もまた、ブルガリア法がY社の海上代理人であるX社に同指令の保護を与えるものとして貨物運送サービス事業の商事代理人契約に同指令を適用するものとしている。

（第三〇判示事項参照）

- (25) EC指令第一条第二項は次のように規定する。「第二項 本指令の目的について、「商事代理人」は固有の事業を営む仲介者を意味し、他者、以降「本人」という、の代理で商品の売買交渉を行い、または、本人の代理およびその名でかかる取引の交渉および決定を行う権限を継続して有する者をいう。」

- (26) 商事代理人契約に関するベルギー法第一条の第一文は次のように規定する。「商事代理人契約は一方当事者である商事代理人と他方当事者である本人による合意であり、商事代理人は、本人から報酬を受け取り、本人に従属することなく、本人の代理でかつ本人の名前で取引の交渉および決定を行う権限を継続して有する。」

- (27) EC指令第一条第一項は次のように規定する。「第一項 本指令によって規定される統一の方策は、商事代理人とその本人との関係を規律する加盟諸国の法、規則及び行政条項に適用されなければならない。」

- (28) EC指令前文の第二の理由付けについては、拙稿（前掲注（10）二五三―二五四頁参照）。

- (29) 拙稿（前掲注（10）二五六頁参照）。

(30) 「38 また、確立した判例 (une jurisprudence établie / settled case-law) から明らかなように、とりわけ、商事代理人契約を法律上有効とするために所定の登記簿に商事代理人の登録を行う国内規定は、異なる加盟国における当事者の商事代理人契約の締結および運用を著しく妨げる性質があり、したがって、そのような観点からE.C指令の目的 (finalités) に反するものである (その趣旨について、Bellone 事件第一七判示事項参照)。」このように、判例によれば、所定の登記簿に商事代理人の登録を行う国内規定は異なる加盟国における商事代理人契約の締結及び運用を著しく妨げ、E.C指令の目的に反することから、E.C指令の適用により商取引の安全が図られている。

(31) E.C指令第一七条は次のように定める。

「第一項 加盟国は、商事代理人が代理権付与契約終了後、第二項に従い補償されまたは第三項に従い損害を賠償されるよう必要な措置を講じなければならない。第二項 (a) 商事代理人は次の場合に補償を得る権利を有する。― 商事代理人が本人に新規顧客 (customers) を開拓したかまたは既存の顧客との取引を著しく促進させ、しかも、本人がかかる顧客との取引から引き続き相当な利益を得ている場合であり、かつ― 当該補償金の支払は、あらゆる事情、特に、商事代理人が損害を被ったかかる顧客との取引に関する手数料 (commission) の額について考慮したうえで、衡平にかなう場合、加盟国は、考慮すべき事情として、第二〇条の趣旨内で取引制限条項の適用如何も含める旨規定しなければならない。(b) 補償金の合計額は、商事代理人の平均年間報酬を過去五年分で割ったものから算定した一年間の補償金に相当する金額を限度とする。また契約が五年未満で終了する場合、補償額は当該期間の平均に基づき算定されなければならない。(c) かかる補償金の供与は、商事代理人による損害賠償請求を妨げるものではない。第三項 商事代理人は、本人との契約関係における終了の結果被った損害賠償を得る権利を有する。かかる損害は、特に契約終了が以下の事情において起きた場合に、発生したものとみなされるものとする。― 商事代理人に、適切な代理権付与契約を履行すれば得られたであろう手数料が支払われない一方で、本人に、商事代理人の活動に結びついた相当な利益を与える場合、― かつ― または、商事代理人が、本人の助言に従い商事代理権付与契約の履行のため支出した費用を償却し得なかつた場合。…… 第五項 商事代理人が第二項に定める補償または第三項に定める損害賠償を請求する権利を失うのは、契約終了後一年以内に、商事代理人が本人に対して権利を追求する意図を有する旨通告していない場合である。……」

(32) 当該指令第一八条は次のように定める。「第一七条において言及された補償または損害賠償は次の場合支払われない。(a) 国ヨーロッパ商事代理人契約法における法廷地強行法規の適用について (金)

内法に従い代理権付与契約の即時終了が正当化される、商事代理人の契約不履行により、本人が代理権付与契約を終了したとき、……」

- (33) EC指令第一九条は次のように定める。「当事者は、一七条及び一八条の趣旨を離れて、代理権付与契約終了前に商事代理人に損害を与えるよう行動してはならない」

- (34) 拙稿(前掲注(10))二五四―二五五頁参照。

- (35) ベルギー及びブルガリアは一九七八年代理の準拠法に関するハーグ条約には批准していない。

- (36) EU法から採用した規定又は概念は統一的に解釈されなければならない旨次のように述べている。

「31 国内法 (domestic legislation) が、とりわけ、差別又はあらゆる競争のゆがみを避けるためにEU法で採用したものと同様の解決法を採用するという確立された判例法 (une jurisprudence constante) によれば、EUの関心は、将来的な解釈の相違を未然に防ぐために、EU法から採用した規定又は概念が、適用される状況に関係なく、統一的に解釈されなければならないことであることが明らかである (C-28/95 *Leur-Bloem* 事件 (一九九七) ECR I-1161 判示事項第三二、及び *Poseidon Chartering* 事件判示事項第一六及び引用した判例法参照)。」なお、ローマ条約第一八条は次のように規定する。「以上で定める統一規則の解釈及び適用については、その国際的性格並びに解釈及び適用の統一を達成する必要性が考慮されるべきものとする。」

- (37) ローマ規則第九条第二項は「本規則は法廷地における強行法規の適用を妨げるものではない。」と定める。

- (38) なお、判旨は、本件が第三国法に優先して法廷地加盟国法が適用されたイングマール事件で争点となった契約とは異なる旨次のように付け加えている。

「51 しかしながら、この強行法規性に関する評価において、そしてEC指令により意図された効果を調和させること或いはEUレベルにおけるローマ条約の統一的な適用いずれにも妥協しないために、本案手続きにおける事件において、回避された法が第三国の法であったイングマール事件判決で争点になった契約とは異なり、法廷地法を優先することで回避されることになった法(契約準拠法)は、この間に生じるすべてのものにより及び付託裁判所の意見において、EC指令を正しく国内法化した別の加盟国の法であったという事実を考慮に入れなければならない。」

- (39) Nourissat, *supra* p. 2223.

- (40) Nourissat, supra p. 2223.
- (41) 加盟諸国における法的差異の存続について解説するものとして、H・デルナー（山内訳）前掲書（注(10)）八四―八五頁参照。
- (42) Nourissat, supra p. 2223.
- (43) Nourissat, supra p. 2223.
- (44) Nourissat, supra p. 2223.
- (45) Nourissat, supra pp. 2223-2224.
- (46) Nourissat, supra p. 2224.
- (47) 当該実質法が「適用意思を持っている」と読み込まれる場合、抵触規定による過程を経ずに直接適用されることが認められている。その根拠は、「……たとえば、実質法的規律を優先させるために、抵触法的規律の範囲が当初から縮減されている」という点に求められる。法廷地（国内）実質法の直接適用については、山内惟介「国際私法」（中央大学通信教育部、二〇一二年）一八、二三、三三七頁参照。
- (48) 前掲注(20)参照。
- (49) ベルギー国際私法第九八条第一項「契約債務の準拠法は一九八〇年六月一九日ローマで締結された債権債務の準拠法に関する条約に従い適用されるべき法による。……」（Loi du 16 juillet 2004 portant le code de droit international privé）。
- (50) ローマ条約第一条第一項は同条約の適用範囲について次のように定める。「この条約の規定は、契約債務関係であって、複数の国家の法と関連を有するものすべてに適用される。」
- (51) Nourissat, supra p. 2224-2225.
- (52) Nourissat, supra p. 2225.
- (53) ヨーロッパ司法裁判所が定式化したEUの立場によると、EU法は、これに抵触する国内法に無制限に優先し、国内憲法にすら優先する。従って、指令が国内法化された加盟国法は直接適用されることになる。「EU法の優位」については、M・ヘルデーゲン（中村匡志訳）「EU法」（ミネルヴァ書房、二〇一三年）一六五頁以下参照。
- (54) この点については、前掲第四六判示事項参照。
- (55) ケーゲルによれば、実質法的正義に対して抵触法的正義が優先する、すなわち、実質的に最上ではなく、空間的に最上

の法が適用される。しかし、「抵触法的論証に加えて実質法的保護目的の考慮を重視する」といえば、特別連結の場合「者」、すなわち「法の背後にある保護目的の考慮をもってこれを基礎づけようとする者が適用するのは、実質的に最上の法」であり、抵触法的正義よりも実質法的正義が優先しているものと考えられる。たとえば、国際的なコンチエレン關係について、抵觸法が生じる場合、上位企業および下位企業の利益が衝突するときは、下位企業の利益を考慮して従属会社の会社準拠法が優先的に適用されるというコッペンシュタインの学説が紹介されている。この点については、山内惟介「国際会社法研究（第一巻）」（中央大学出版部、二〇〇三年）一三三—一三四頁参照。

- (56) 前掲第四七—四八判示事項参照。
- (57) 前掲第四八判例事項参照。
- (58) Nourissat, supra p. 2225.
- (59) この定義の解釈について述べるものとして、高橋前掲書(注(8))一五—一六頁参照。一方では、「……消費者や労働者などの弱者保護を目的とする法規のように、私的利益を保護するものは、たとえそれが間接的には公的利益にも資するものであっても、本上の定義に当てはまらないとする説がある」。他方では、「……一項の定義の後半部分のみに着目し、準拠法の如何に関わらず適用されるべきものとして立法された法規は、たとえ私的利益の保護が目的となっても、絶対的強行法規として扱う説もある」。
- (60) Laura Maria van Bochove, *Overriding Mandatory Rules as a Vehicle for Weaker Party Protection in European Private International Law*, ELR November 2014/No. 3 p. 149.
- (61) Laura Maria, supra p. 150.
- (62) Nourissat, supra pp. 2225–2226.
- (63) 質的制限論、量的制限論、法律回避による制限論などが考えられる。これらの方法によれば、強行法規性の有無を考慮する必要はない。これら制限論の解説については、前掲書(注(1))参照。
- (64) 強行法規の特別連結論については、前掲書(注(1))参照。
- (65) Nourissat, supra p. 2226.
- (66) 前掲注(4)参照。

(67) 山内前掲書(注(47))二二頁参照。

(青森中央学院大学経営法学部准教授)

ヨーロッパ商事代理人契約法における法廷地強行法規の適用について(金)

二五一